

ÞORVALDUR GYLFASON

## Eftir hrun: Ný stjórnarskrá

### I. Inngangur

Þjóðir bregðast oft við miklum skakkaföllum með því að skoða lög sín og stjórnarskrá til að leita að brestum sem vörðuðu veginn fram af bjargbrúninni.<sup>1</sup> Þess var krafist á útifundum á Austurvelli búsáhaldabyltingarveturinn 2008–2009 að ný stjórnarskrá yrði samín handa Íslandi. Rannsóknarnefnd Alþingis (2010, 8. bindi: 184) lagðist á sömu sveif. Endurskoðun stjórnarskrárinnar hefur raunar áratugum saman verið á stefnuskrá helstu stjórnmálaflokka landsins en ekkert orðið úr.

Norski heimspekingurinn Jon Elster (1995) greinir sjö áfanga í stjórnarskrárgerð eftir sjálfstæðisyfirlýsingu Bandaríkjanna 1776. Fyrst tóku Bandaríkin, Pólland og Frakkland upp stjórnarskrár 1780–1791 og síðan Svíþjóð 1809 og Noregur 1814. Næst samþykktu ýmis Evrópuríki nýjar stjórnarskrár í kjölfar byltinga í álfunni 1848 en þær urðu fæstar langlífar því að byltingarnar voru bældar niður. Þriðji áfanginn fólst í því að fjöldi nýrra stjórnarskráa varð til í Evrópu eftir fyrri heimsstyrjöldina 1914–1918, í Póllandi, Tékkóslóvakíu, hinu sigraða Þýskalandi og fleiri löndum. Eftir síðari heimsstyrjöldina 1939–1945 gerðist hið sama en þá má segja að sigurvegarar í stríðinu hafi lesið hinum sigruðu þjóðum, Ítölum og Japönnum, fyrir nýjar stjórnarskrár; bandamenn settu Þjóðverjum einnig fyrir að semja nýja stjórnarskrá, sem Þjóðverjar settu sér sjálfir 1949. Í fimmta lagi skal nefna stjórnarskrár sem nýfrjáls ríki í Afríku og Asíu tóku upp eftir að hafa losnað undan yfirráðum Breta, Frakka og annarra nýlenduvelda. Það gerðist á nokkru árabili eftir heimsstyrjöldina. Sjötti áfanginn telur stjórnarskrár sem Grikkland, Portúgal og Spánn tóku upp eftir að einræðisstjórnir þar voru hraktar frá völdum 1974–1978. Eftir að kommúnisminn hrundi í Evrópu 1989–1991 voru skömmu síðar samþykktar nýjar stjórnarskrár þar í um 25 ríkjum. Ungverjaland rak lestina með nýrri stjórnarskrá 2012. Suður-Afríka tók upp nýja stjórnarskrá 1994–1996 eftir að kynþáttaaðskilnaðarstefnunni var útskúfað í frjálsum kosningum. Loks hafa ýmis ríki Suður-Ameríku tekið sér nýjar stjórnarskrár síðustu ár og má líta á þær sem endalok eða nýtt upphaf eftir þær einræðisstjórnir sem

---

<sup>1</sup> Frumgerð þessarar ritsmíðar, „From Collapse to Constitution: The Case of Iceland“, birtist fyrst í ritröð Háskólans í München í Þýskalandi í mars 2012. Illugi Jökulsson þýddi og stytti ensku gerðina. Þeir sem höfundurinn þakkar neðanmáls í frumgerðinni eiga jafnframt þakkið skildar fyrir hjálpina við íslensku útgáfuna auk Halldórs Guðmundssonar ritstjóra *Skírnis*.

réðu mestallri álfunni um og upp úr miðri 20. öld. Í þessum stjórnarskrám eru ýmis nýmæli, t.d. um náttúruvernd.

Af þessu má sjá að þjóðir grípa oft til þess að semja nýjar stjórnarskrár í kjölfar mikilla umskipta eða áfalla. Sjaldgæft er að ríki semji sér nýja stjórnarskrá nánast upp úr þurru líkt og gert var í Svíþjóð 1974 og Kanada 1982.

Fjárhagshrun hafa sjaldan fætt af sér nýjar stjórnarskrár. Yfirleitt virðist þurfa meira til, t.d. ósigur í styrjöld eða kerfishrun. Þó varð kreppan mikla 1929 ekki tilefni stjórnarskrárbóta, hvorki í Evrópu né Ameríku þar sem breytingar á almennum lögum voru taldar nægja. Glass-Steagall-lögin sem sett voru í Bandaríkjunum 1933 bönnuðu bönkum að stunda bæði venjulega bankastarfsemi og fjárfestingar. Ætlunin var að draga úr þeirri áhættu sem almenningur þurfti að axla með því að geyma peninga sína í bönkum sem stunduðu áhættufjárfestingar. Eftir á að hyggja er það áleitinn spurning hvort ekki hefði verið betra að binda hugsunina sem í Glass-Steagall-lögunum fólst í stjórnarskrá (Þorvaldur Gylfason o.fl. 2010, 4. kafli). Hefði það verið gert hefði vart verið hægt að slaka svo mjög á regluverki um bankastarfsemi og fjármál vestan hafs sem gert var upp úr 1980. Vera má að þá hefði tekist að afstýra falli Lehman Brothers bankans í september 2008 sem hleypti af stað alþjóðlegri fjármálakreppu. Erfitt er þó að segja til um þetta með vissu. Þótt sambærilegar reglur væru í gildi í Bandaríkjunum og Kanada um 1930 féllu sárafaír kanadískir smábankar í kreppunni miklu. Í fjármálakreppunni sem reið yfir 2008 hefur Kanada haldið sjó. Þar voru þó aldrei sett lög í líkingu við Glass-Steagall-lögin. Dæmi Kanadamanna sýnir að ekki getur talist einsýnt eða hafið yfir vafa að setja þurfi fjármálafyrirtækjum ströng skilyrði í stjórnarskrá eða jafnvel í lögum. Kanadamenn hafa meira að segja komist vel af án ítarlegrar almennrar lagasetningar hér að lútandi.

## II. Ólíkar stjórnarskrár, ólík lönd

Stjórnarskrár eru ólíkar en allar eiga þær sameiginlegt að vega salt milli stöðugleika og sveigjanleika. Þær þurfa að vera nógu skýrar og traustbyggðar til að ekki fylgi þeim óvissa varðandi lagasetningu en um leið nógu sveigjanlegar til að standast tímans tönn. Stjórnarskrá sem ekki bognar brotnar (Posner 2007). En sveigjanleiki getur þýtt margt og stöðugleika má túlka á marga vegu. Þýðir stöðugleiki t.d. að aldrei megi veita neinn afslátt af mannréttindum eða fórna frelsi fyrir öryggi á neyðartímum? Ef meirihlutinn fer á taugum á hættustund og lætur hjá líða að vernda réttindi minnihlutans er auðvelt að halda því fram að ekki skuli víkja frá

grundvallaratriðum. Hins vegar bendir Posner (2007) á að stjórnarskrá sé ekki sjálfsmorðssamningur og ríkisstjórnir geti stundum þurft að slaka á ítrustu mannréttindakröfum í bráð til að bjarga mannlífum til lengdar.

Þar að auki hljóta stjórnarskrár að endurspeglar aðstæður á hverjum stað, siði, hefðir og sögu. Sumar þjóðir virðast hafa tamið sér svo ríkan aga að þeim duga tiltölulega fáar og rúmar grundvallarreglur til að halda samfélaginu við efnið. Hér má nefna Dani til sögunnar. Sumar aðrar þjóðir virðast ekki hafa sama aga til að bera og þurfa því kannski fremur á býsna nákvæmum og jafnvel smásmugulegum lögum og reglum að halda. Smeykur er ég um að það geti átt við um Íslendinga! Ekki skal hér lagt út á þá hálu braut að velta vöngum um „þjóðareðli“ en ætli hefðir og aldur samfélagsins og stofnana þess hafi ekki sitt að segja. Stutt er síðan Ísland þurfti að standa á eigin fótum og sumt bendir til að við eigum enn talsvert ólært. Frá árinu 1939 hefur íslenska krónan t.d. glatað 99,95% af verðgildi sínu miðað við danska krónu, móðurmyntina. Sú staðreynd vitnar um skort á aga, bæði fjárhagsaga og stjórnmálaaga. Gildandi stjórnarskrá Íslands er byggð mjög nákvæmlega á dönsku stjórnarskránni en agaleysið hér heima gæti skýrt hvers vegna danska stjórnarskráin virðist duga vel en sú íslenska síður. Dönsku stjórnarskránni hefur ekki verið breytt síðan 1953 en lengi hefur legið fyrir að breyta þurfi íslensku stjórnarskránni, og raunar hefur það verið gert nokkrum sinnum þótt í smáum stíl sé enn sem komið er.

Þá er vert að hafa í huga að kostir og gallar stjórnarskráa geta breyst í tímans rás. Ákvæði bandarísku stjórnarskrárinnar frá 1787 um valdmörk og mótvægi hafa t.d. löngum verið talin einhver helsti kostur hennar en um þessar mundir má þó e.t.v. halda því fram að einmitt þau ákvæði eigi umtalsverðan þátt í því pólitíska þræfli sem stendur bandarískum stjórnmálum fyrir þrifum.

Á Íslandi virðist mér skortur á skýrum ákvæðum um valdmörk og mótvægi í stjórnarskránni frá 1944 hafa orðið til þess að framkvæmdarvaldið hefur rutt sér um of til rúms, á kostnað bæði löggjafarvalds og dómsvalds. Þrjú dæmi duga til að lýsa vandanum. Í fyrsta lagi ákváðu tveir ráðherrar nánast upp á sitt eindæmi að setja Ísland á lista yfir „bandalag hinna viljugu“ sem studdi innrás Bandaríkjana í Írak 2003. Þetta gerðu þeir án nokkurs samráðs við Alþingi. Í öðru lagi hafði Hæstiréttur úrskurðað 1998 að kvótakerfið gengi í berhögg við jafnræðis- og atvinnufrelsisákvæði stjórnarskrárinnar, en eftir mikinn þrýsting frá fyrrnefndum tveim ráðherrum sneri Hæstiréttur í reynd úrskurði sínum við 2000 (Svanur Kristjánsson 2001; Aðalheiður Ámundadóttir 2008). Mannréttindanefnd Sameinuðu þjóðanna kunngerði 2007

bindandi álit sem staðfesti fyrri úrskurð Hæstaréttar frá 1998. Í þriðja lagi hafa pólitískar stöðuveitingar og klíkuskapur grafið undan trausti almennings á dómsskerfinu. Árin 1926–2008 réðu Sjálfstæðisflokkur og Framsóknarflokkur dómsmálaráðuneytinu nær óslitið ef sex ár eru undanskilin (1944–1947, 1956–1958, 1979–1980 og 1987–1988) og réðu því skipan nær allra dómara. Sömu flokkar stýrðu einkavæðingu ríkisbankanna, Landsbanka og Búnaðarbanka, 1998–2003 með þeim afleiðingum að bankarnir hrundu til grunna 2008.

Þetta voru ekki einangruð atvik. Framkvæmdarvaldið var svo yfirgnæfandi í skiptum sínum við löggjafarvaldið og dómssvaldið að íslenskt stjórnkerfi fór að bera meiri svip af forsetaræði en forsetaþingræði. Hið allsráðandi framkvæmdarvald átti sinn þátt í því hve stjórnvöld áttu á sínum tíma auðvelt með að koma hér á gjafakvótakerfi og síðar að ganga í vanheilagt bandalag með bankamönnum sem olli hruninu. Landsbankinn og Búnaðarbankinn voru seldir pólitískum vildarvinum við vægu verði og raunar fengu „kaupendurnir“ mikinn hluta hins meinta kaupverðs að láni hjá hinum bankanum. Að launum fengu stjórnmaflokkar og einstakir stjórnmalamenn höfðinglega fyrirgreiðslu í bönkum eins og rakið er í skýrslu RNA. Þegar bankarnir féllu skulduðu tíu af 63 þingmönnum bönkunum meira en 100 milljónir króna hver (Rannsóknarnefnd Alþingis 2010, II: 200–201). Hversu margir þingmenn skulduðu 50–100 milljónir króna fylgdi ekki sögunni. Í Bandaríkjunum hefur komið fram að árið 2010 hafi fjármálafyrirtæki þar í landi úthlutað 180 milljónum dollara til stjórnmalabarattu eða 60 sentum á hvern bandarískan íbúa. Nokkurn veginn sambærileg upphæð á Íslandi fyrir 2006 voru skv. skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis (2010, VIII: 164–170) RNA átta dollarar á mann eða 14 sinnum hærri fjárhæð.

### III. Sagan

Stjórnarskrá Íslands var samþykkt í þjóðaratkvæðagreiðslu 1944 með 98% atkvæða og síðan tekin í gildi við stofnun Lýðveldisins. Hún var byggð á stjórnarskránni sem Íslendingar fengu frá Dönum 1874 en hafði verið endurskoðuð 1920. Ástæðan til mikils fylgis við stjórnarskrána 1944 var að henni fylgdi langþráð sjálfstæðisyfirlýsing. Íslendingar höfðu ákveðið að losa sig undan stjórn Dana í samræmi við sambandslagasamninginn frá 1918 og það var talin skylda hvers Íslendinga að kjósa „rétt“ þegar stjórnarskráin var borin undir atkvæði.

Í grófum dráttum má segja að stjórnarskráin 1944 hafi verið lítt breytt frá því sem var nema að forseti kom í stað konungs. Sveinn Björnsson ríkisstjóri hafði þá framsýni til að bera að krefjast þess að forseti hins nýja lýðveldis yrði þjóðkjörinn en ekki valinn af Alþingi eins og stjórnámálamennirnir vildu. Sveinn naut góðs af því að vegna innbyrðis togstreitu voru stærstu stjórnámálaflokkarnir nær óstarfhæfir og 1942 hafði Sveinn gripið til þess ráðs að skipa utanþingsstjórn, flokkunum til lítillar gleði. Fyrsta vísindalega skoðanakönnun á Íslandi var gerð um þetta leyti og sýndi að 70% landsmanna vildu þjóðkjörinn forseta (Torfi Ásgeirsson 1943). Úr varð að skv. stjórnarskránni hafði forseti einkum tvenns konar völd. Í fyrsta lagi útteildi hann stjórnarmyndunarumboði eftir þingkosningar. Í öðru lagi fékk hann málskotsrétt sem þó var ekki nýttur fyrr en árið 2004 þegar forsetinn skaut til þjóðarinnar fjölmiðlalögum sem var í reynd stefnt gegn tilteknu fyrirtæki á fjölmiðlamarkaði. Þjóðaratkvæðagreiðsla um hin umdeildu lög fór þó ekki fram þar eð ríkisstjórnin dró þau til baka.

Þannig vildi það til að Íslendingar tóku upp forsetaþingræði einna fyrstir þjóða í Evrópu. Í því felst að þjóðkjörinn forseti hefur umtalsverð raunveruleg og táknræn völd og forsætisráðherra verður að njóta stuðnings þjóðkörins þings (Duverger, 1980). Nú á tímum er slíkt forsetaþingræði við lýði í Austurríki, Búlgaríu, Finnlandi, Frakklandi, Írlandi, Póllandi, Portúgal og Rúmeníu, auk Íslands, þó að völd forsetans í þessum löndum séu mismikil.

Það fylgdi sögunni að lýðveldisstjórnarskráin væri aðeins til bráðabirgða og yrði endurskoðuð eigi síðar en 1945. Ekki var það loforð þó efnt og margar tilraunir stjórnámálamanna síðan til að ljúka heildarendurskoðun stjórnarskrárinnar runnu út í sandinn. Sjö sinnum voru breytingar gerðar en þær fólust aðeins í breytingum á kjördæmaskipan auk þess sem deildaskipting Alþingis var felld niður og 1995 var tekinn upp mannréttindakaflur vegna þess að Ísland hafði samþykkt mannréttinasáttmála Evrópu ári áður. Of langt væri hér upp að telja þær tilraunir sem gerðar hafa verið til að semja Íslendingum nýja stjórnarskrá. Þar koma við sögu margir merkir menn sem voru staðráðnir í að ljúka verkinu en hik og tregða höfðu alltaf að lokum sigur. Það var loks eftir hrúnið og búsáholdabyltinguna í byrjun 2009 sem skriður komst á málið.

#### IV. Ferlið

Ein veigamikil ástæða þess að Alþingi ákvað að halda kosningar til stjórnlagabings í nóvember 2010 var að þinginu sjálfu hafði í 65 ár mistekist að efna eigið heit um að semja nýja stjórnarskrá. Önnur ástæða var sú að í stjórnarskrá er kveðið á um verksvið þingsins og hvernig þingmenn eru kosnir til starfa. Hagsmunaárekstrar eru því fljótir að láta á sér kræla eins og reynslan sýnir, eigi þingmenn að fjalla um þessi mál.

Alþingi ákvað árið 2009 að ganga til verks í þrem skrefum. Fyrst var boðað til þjóðfundar þar sem 1000 einstaklingar voru valdir af handahófi úr þjóðskrá til að koma saman og setja fram skoðanir sínar á því hvernig stjórnskipan landsins skyldi háttað. Þess var jafnframt gætt að fulltrúar á þjóðfundi skiptust eðlilega milli kynja og aldurshópa og eftir búsetu. Þjóðfundurinn kom saman í október 2009 og setti m.a. fram skýrar kröfur um jafnt vægi atkvæða alls staðar á landinu og þjóðareign á auðlindum. Skv. lögum frá Alþingi bar væntanlegu stjórnlagabingi að taka mið af skoðunum þjóðfundarins.

Í öðru lagi skipaði Alþingi sjö manna stjórnlaganefnd. Hún samdi 700 blaðsíðna skýrslu þar sem m.a. voru settar fram hugmyndir um ýmisleg ákvæði nýrrar stjórnarskrár, farið vandlega yfir gildandi stjórnarskrá og fjallað ítarlega um einstök efni eins og kosningakerfi og eignarhald á auðlindum.

Loks var haldin kosning til stjórnlagabings í nóvember 2010. Alls kepptu 523 frambjóðendur um sætin 25 sem í boði voru, ef „keppni“ er þá rétta orðið. Varla var um eiginlega baráttu að ræða, langflestir létu sér nægja að skrá sig í framboð og rabba kannski við vini og kunningja um hugðarefni sín, aðrir blogguðu eða skrifuðu í blöðin (sum blöð höfnuðu greinum frambjóðenda af jafnréttisástæðum), sumir auglýstu á hógværan hátt, enn aðrir hurfu brott af landinu löngu fyrir kosninguna.

Kosið var skv. STV-kerfi (e. *single transferable vote*) en í því felst í stuttu máli að eigi sá frambjóðandi sem kjósandinn setur efstan á blað enga möguleika á kjöri eða hafi hann þegar náð kjöri, færist atkvæðið yfir á næsta frambjóðanda og þannig koll af kolli. Þetta kerfi er notað t.d. við þingkosningar á Írlandi og sveitarstjórnarkosningar í Skotlandi.

Kosningabátttaka var 37%. Í þrem síðustu alþingiskosningum hafði bátttaka verið 83–87% og í undanförunum tveim sveitarstjórnarkosningum 73–78%. Giskað var á að mikill fjöldi frambjóðenda og framandlegt kosningakerfi hefðu dregið úr áhuga fólks en aðrir bentu á að bátttaka í sérstökum þjóðaratkvæðagreiðslum hefði jafnan verið

heldur lítil. Í þjóðaratkvæðagreiðslu um sambandslagasamning Íslands og Danmerkur 1918 var þátttakan t.d. 44%.

Stjórnmalaflokkarnir skiptu sér ekki af kosningunni, en á ólíkum forsendum. Ríkisstjórnarflokkarnir hvöttu fólk til að kjósa en Sjálfstæðisflokkurinn lagðist hálfpartinn gegn því að kjósendur neyttu atkvæðisréttar síns. Þó gáfu sjálfstæðismenn rétt fyrir kosningarnar út leiðbeiningar til flokksmanna um hverja ætti að kjósa<sup>2</sup> og náðu tveir þeirra kjöri.

Fjölmíðlar gerðu, með fáum undantekningum, fátt til að kynna frambjóðendur og baráttumál þeirra. Mun þeim hafa vaxið í augum fjöldi frambjóðenda. Engar skoðanakannanir voru gerðar og enginn vissi því hverjir væru líklegastir til að ná kjöri. Frambjóðendur litu hver á annan sem baráttufélaga frekar en keppinauta og allt fór vel fram.

Þeir sem náðu kjöri voru býsna góður þverskurður af íslensku samfélagi. Þar voru læknar, lögfræðingar, prestar og prófessorar og einnig baráttukona fyrir bættum hlut fatlaðra, bóndi, fjölmíðlamenn, fyrrum alþingismenn, heimspekingur, hjúkrunarfræðingur, leikstjóri, skáld og listamenn, stjórnarmenn í fyrirtækjum, stjórnmalafraeðingar, stærðfræðingar og verkalýðsleiðtogi.

## V. Hæstiréttur í ham

Eftir kosninguna tóku andstæðingar stjórnlagabings af sér silkihanskana. Þrír menn lögðu fram kærur, þar á meðal frambjóðandi sem ekki náði kjöri. Allir höfðu þeir tengsl við Sjálfstæðisflokkinn.<sup>3</sup> Kærurnar snerust um hönnun kjörklefanna og þess háttar og gengu út á að kosningin hefði í reynd ekki verið leynileg. Við hönnun kjörklefanna hafði þó verið líkt eftir sams konar kosningum á Írlandi og í Skotlandi. Tengsl kæranda við Sjálfstæðisflokkinn skipta máli því af þeim sjö stjórnmalaflokkum og embættismönnum sem Rannsóknarnefnd Alþingis taldi hafa vanrækt skyldur sínar í aðdraganda hrunsins voru fjórir sjálfstæðismenn. Þar að auki var framkvæmdastjóri flokksins til margra ára og stjórnarmaður í Landsbankanum kærður af slitastjórn bankans eftir fall hans fyrir að bera ásamt öðrum ábyrgð á stórstreymi fjár úr bankanum rétt fyrir hrun. Með einkavæðingu bankanna 1998–2003 var beinlínis gert

<sup>2</sup> Frá þessu var sagt í blöðum, t.d. hér: <http://www.dv.is/frettir/2010/11/26/sjalfstaedismenn-velja-frambjodendur-fyrir-sitt-folk/>.

<sup>3</sup> Nafn eins þeirra var á listanum með nöfnum þóknanlegra frambjóðenda til stjórnlagabings, sjá neðanmálgreinina næst á undan. Annar hefur setið í stjórn Sjálfstæðisfélags Norðfjarðar og hinn þriðji verið formaður stjórnar fulltrúaráðs Sjálfstæðisflokksins í Borgarbyggð.

ráð fyrir því að „Landsbankinn kæmist í hendur manna sem Sjálfstæðisflokkurinn hefði a.m.k. talsamband við“ (Styrmir Gunnarsson 2004: 467).

Hæstiréttur tók fyrir kærur þremminganna og ógilti kosninguna til stjórnlagabings í heilu lagi. Engin dæmi eru um að almennar kosningar hafi verið ógiltar með þeim hætti í lýðræðisríki. Rökstuðningur Hæstaréttar þótti mörgum hæpinn svo ekki sé fastar að orði kveðið. Meðal þeirra var dr. Reynir Axelsson stærðfræðingur í Háskóla Íslands sem tætti í sig úrskurð Hæstaréttar í merkri grein (Reynir Axelsson 2011). Reynir ályktar að ákvörðun Hæstaréttar „sé ekki einungis illa grunduð, heldur hljóti hún að teljast röng í meginatriðum“. Mörgum sýndist Hæstiréttur hafa tekið að sér að grafa undan lýðræðinu með því að reyna að drepa stjórnlagabingið í fæðingu.

Alþingi brást við ákvörðun Hæstaréttar með því að skipa í stjórnlagaráð þá 25 frambjóðendur sem náð höfðu kjöri á stjórnlagabing. Allir nema einn þáðu þá skipan. Í stað þess eina sem hafnaði boðinu fékk sá frambjóðandi sæti í hinu nýja stjórnlagaráði sem hafði lent í 26. sæti í kosningunni. Svo sem líklega var ætlunin allan tímann hafa andstæðingar nýrrar stjórnarskrár notað ákvörðun Hæstaréttar til að hamra á því að stjórnlagaráðsmenn hafi vafasamt umboð til að semja nýja stjórnarskrá. Á móti hafa menn spurt: Ef skipa á 25 einstaklinga til að semja nýja stjórnarskrá, hverjir eru þá betur til þess fallnir en einmitt þeir 25 sem nýlega hafa hlotið lýðræðislega kosningu þjóðarinnar til þess verks? Þótt Hæstiréttur teldi sig sjá ýmsa hnökra á framkvæmd kosninganna var aldrei gefið á nokkurn hátt til kynna að þeir hefðu haft minnstu áhrif á úrslitin.

## VI. Aðdragandinn

Ljóst var frá byrjun að fólk vildi breytingar. Fyrir stjórnlagabingskosninguna í nóvember 2010 kannaði DV viðhorf frambjóðenda til margra mála og 23 af þeim 25 sem náðu kjöri svöruðu spurningum blaðsins. Af þeim kváðust 19 hlynntir því að breyta stjórnarskránni, 22 voru fylgjandi jöfnum kosningarétti óháð búsetu, 21 vildi fjölga þjóðaratkvæðagreiðslum, 20 efla rétt almennings á upplýsingum, 20 vildu ekki að ráðherrar sætu jafnframt á Alþingi, 18 vildu halda málskotsrétti forseta Íslands, 18 voru á móti því að ráðherrar færu einir með embættaveitingarvaldið og 16 vildu aukið persónukjör í kosningum. Síðast en ekki síst voru allir 23 á móti því að dómsmálaráðherra (nú innanríkisráðherra) skipaði dómara upp á sitt eindæmi. Í stuttu máli sagt vildi mikill meirihluti þeirra sem á endanum voru skipaðir í stjórnlagaráð



aukið lýðræði, meiri mannréttindi, skýrari valdmörk og mótvægi (e. *checks and balances*), meira gegnsæi og minni spillingu.

Ríkur samhljómur var milli þessara skoðana, sem stjórnlagaráðsmennirnir kynntu er þeir buðu sig fram, og skoðana mikils meirihluta þeirra 523 sem gáfu kost á sér. Einnig voru þessi baráttumál stjórnlagaráðsmanna í fullu samræmi við skoðanir þjóðfundarins. Sérlega mikilvæg var sú áhersla sem fulltrúar á þjóðfundi höfðu eins og fleiri lagt á að auðlindir yrðu skilgreindar sem þjóðareign og þá ekki síst fiskimiðin. Engum átti því að koma á óvart að stjórnlagaráð skyldi fara þá leið að skrifa nýja stjórnarskrá að mestu frá grunni í stað þess að endurskoða þá skrá sem enn er í gildi. Eigi að síður náði stjórnlagaráð eftir fjögurra mánaða vinnu að samþykkja frumvarp að nýrri stjórnarskrá einum rómi með 25 atkvæðum gegn engu. Verður það að teljast merkilegur árangur í ljósi þess hve gagngerar og að sumu leyti róttækar umbætur felast í hinu nýja frumvarpi. Þar eru valdmörk hinna þriggja greina ríkisvaldsins skerpt og skýrð og áhersla lögð á innbyrðis mótvægi þeirra. Lykilorð frumvarpsins eru ábyrgð, gegnsæi, sanngirni, umhverfisvernd, valddreifing og hagkvæm, réttlát og sjálfbær nýting auðlinda í þjóðareign. Frumvarpið sker upp herör gegn spillingu og leynd þó hvorugt orðið sé að finna í verkinu. Á sama tíma er frumvarpinu ætlað að tryggja samfellu og stöðugleika með því að varðveita og efla það forsetaþingræðisskipulag sem stjórnarskráin frá 1944 kveður á um.

Stutt aðfaraorð gefa tóninn:

Við sem byggjum Ísland viljum skapa réttlátt samfélag þar sem allir sitja við sama borð. Ólíkur uppruni okkar auðgar heildina og saman berum við ábyrgð á arfi kynslóðanna, landi og sögu, náttúru, tungu og menningu.

Ísland er frjálst og fullvalda ríki með frelsi, jafnrétti, lýðræði og mannréttindi að hornsteinum.

Stjórnvöld skulu vinna að velferð íbúa landsins, efla menningu þeirra og virða margbreytileika mannlífs, lands og lífríkis.

Við viljum efla friðsæld, öryggi, heill og hamingju á meðal okkar og komandi kynslóða. Við einsetjum okkur að vinna með öðrum þjóðum að friði og virðingu fyrir jörðinni og öllu mannkyni.

Í þessu ljósi setjum við okkur nýja stjórnarskrá, æðstu lög landsins, sem öllum ber að virða.

## VII. Hápunktar og hindranir

Að sjálfsögðu á hver sínar uppáhaldsgreinar í frumvarpinu. Ég ætla að nefna hér nokkra hápunkta þess frá mínum bæjardyrum séð og byrja á að nefna tvær allra mikilvægustu greinarnar, og jafnframt þær sem kveikt hafa mesta andstöðu. Þær

snúast báðar um mannréttindi, annars vegar í kosningakerfinu og hins vegar hvað varðar nýtingu auðlinda.

Áhersla frumvarpsins á mannréttindi kallast á við aukið vægi þeirra í stjórnarskrám hvarvetna. Réttur almennings til upplýsinga um stjórnsýslu var tryggður í þriðjungi stjórnarskráa árið 2006 en 1946 tryggði aðeins fimmtugasta hver stjórnarskrá slík réttindi. Réttur til lífs var viðurkenndur með ýmsu orðalagi í þriðjungi stjórnarskráa 1946 en í fjórum af hverjum fimm árið 2006. Frumvarp stjórnlagaráðs tryggir hvorttveggja. Áherslan á mannréttindi helst í hendur við áhyggjur af auknum mannréttindabrotum á Vesturlöndum í kjölfar árásanna 11. september en eftir þær hafa stjórnir Bandaríkjanna og fleiri ríkja tekið að fylgjast mun nánar með borgurum sínum en áður.

Hvernig stendur á því að sumir stjórnámálamenn leggjast gegn fyrirhuguðum breytingum á kosningakerfinu og gegn auðlindaákvæðum? Hvað kosningakerfið varðar tryggir frumvarpið að reglan „einn maður, eitt atkvæði“ verður eftirleiðis í gildi og einnig að fólk mun geta kosið einstaka frambjóðendur og ekki bara lista stjórnámálaflokka. Þetta þýðir í reynd að möguleikar margra sitjandi þingmanna á endurkjöri minnka verulega. Ástæðan er sú að núverandi kerfi felur í sér svo og svo mörg „örugg sæti“. Í sumum þeirra sitja þingmenn sem litlu hafa áorkað eða njóta lítils persónufylgis. Ekki fer vel á að slíkir þingmenn fjalli um tillögur sem skerða atvinnumöguleika þeirra sjálfra. Eins mætti biðja rjúpunu að greiða atkvæði um jólin. Af þessum sökum er mikilvægt að fulltrúar fólksins skrifi stjórnarskrár, ekki sitjandi þingmenn. Miklu skiptir að mannréttindareglan um „einn mann, eitt atkvæði“ taki loksins gildi á Íslandi eins og margir hafa kallað eftir, m.a. erlendir kosningaefirlitsmenn.

## VIII. Einn maður, eitt atkvæði

Í 39. grein segir:

Atkvæði kjósenda alls staðar á landinu vega jafnt ... Kjósandi velur með persónukjöri frambjóðendur af listum í sínu kjördæmi eða af landslistum, eða hvort tveggja. Honum er og heimilt að merkja í stað þess við einn kjördæmislista eða einn landslista, og hefur hann þá valið alla frambjóðendur listans jafnt.

Með þessu er ætlunin m.a. að sporna gegn pólitískri spillingu sem fylgir gjarnan litlum kjördæmum og miklu flokksræði (Persson og Tabellini 2005, 7. kafli). Ekki þarf að orðlengja að slíkt hefur gert vart við sig á Íslandi. Stjórnlagaráð taldi nauðsynlegt að hafa í frumvarpi sínu nokkuð nákvæm fyrirmæli um nýtt

kosningakerfi. Á 20. öld þurfti tvisvar, þrisvar og allt upp í fjórum sinnum fleiri atkvæði til að ná kjöri til setu á Alþingi í Reykjavík en í landsbyggðarkjördæmum. Landsbyggðin réð yfir meirihluta þingmanna allt til 2003 þótt tveir þriðju hlutar landsmanna byggju á höfuðborgarsvæðinu. Þetta hefur haft margvíslegar og langvinnar afleiðingar í för með sér. Í kosningum 1927 náði Framsóknarflokkurinn meirihluta á þingi með aðeins einn þriðja atkvæða. Einangrunar- og haftastefna var við lýði næsta mannsaldurinn og rúmlega það. Misvægi atkvæða hægði á eðlilegum fólksflutningum til Reykjavíkur og tafði heilbrigða markaðsvæðingu hagkerfisins. Stjórnámamenn vöndust því að deila og drottna í krafti kosningakerfisins og því voru bankar t.d. ekki einkavæddir á Íslandi fyrr en 1998–2003, nokkrum árum á eftir bönkum í Mið- og Austur-Evrópu og Eystrasaltslöndunum. Og þegar það var loksins gert var talið næsta eðlilegt að stjórnámamenn höguðu einkavæðingunni eftir sínu höfði.

## IX. Náttúruauðlindir

Grein 34 hljóðar svo:

Auðlindir í náttúru Íslands, sem ekki eru í einkaeigu, eru sameiginleg og ævarandi eign þjóðarinnar. Enginn getur fengið auðlindirnar, eða réttindi tengd þeim, til eignar eða varanlegra afnota og aldrei má selja þær eða veðsetja.

Til auðlinda í þjóðareign teljast náttúrugæði, svo sem nytjastofnar, aðrar auðlindir hafs og hafsbots innan íslenskrar lögsögu og uppsprettur vatns- og virkjunarréttinda, jarðhita- og námaréttinda. Með lögum má kveða á um þjóðareign á auðlindum undir tiltekinni dýpt frá yfirborði jarðar.

Við nýtingu auðlindanna skal hafa sjálfbæra þróun og almannahag að leiðarljósi.

Stjórnvöld bera, ásamt þeim sem nýta auðlindirnar, ábyrgð á vernd þeirra.

Stjórnvöld geta á grundvelli laga veitt leyfi til afnota eða hagnýtingar auðlinda eða annarra takmarkaðra almannagæða, gegn fullu gjaldi og til tiltekins hóflegs tíma í senn. Slík leyfi skal veita á jafnræðisgrundvelli og þau leiða aldrei til eignarréttar eða óafturkallanlegs forræðis yfir auðlindunum.

Með „fullu verði“ er átt við fullt markaðsverð – það er, hæsta verð sem nokkur er fús til að greiða fyrir nýtingu tiltekinnar auðlindar, hvort heldur á uppboði eða skv.

samkomulagi af öðru tagi við ríkið sem fulltrúa réttis eiganda, sem er þjóðin sjálf.

Þarna er gengið á hólmi við gildandi skipulag, en eins og allir vita fékk takmarkaður hópur útgerðarmanna fiskikvóta í raun að gjöf þó seinna hafi ríkið tekið að innheimta málamyndagjald fyrir. Í þessu fólst misrétti sem gekk í berhögg við gildandi stjórnarskrá skv. bindandi álitu mannréttindanefndar Sameinuðu þjóðanna (2007).

Auðlindaákvæðið er ásamt ákvæðum um umhverfisvernd í sérstökum kafla

frumvarpsins sem ber heitið „Mannréttindi og náttúra“. Því var svo fyrir komið til að

hnykkja á því að heilnæmt umhverfi og vernd umhverfis og auðlinda heyra undir mannréttindi. Takið eftir orðalaginu að auðlindirnar séu „sameiginleg og ævarandi eign þjóðarinnar“. Margar stjórnarskrár (t.d. Angóla, Gana, Írak, Kína, Kúveit, Rússland og Síle) kveða á um að náttúruauðlindir séu eign *rikisins*. Aðrar nefna þetta alls ekki eða á fremur óljósan hátt, svo sem stjórnarskrá Nígeríu þar sem segir að „efnalegar auðlindir þjóðarinnar eru nýttar og þeim dreift eins vel og verða má í sameiginlega þágu“.

Orðalagið hjá okkur var reist á skýrum fræðilegum greinarmun á „þjóðareign“ og „ríkiseign“. Ríkiseignir, svo sem skrifstofuhúsnæði, getur ríkið selt eða leigt að vild eða veðsett. Þjóðareign er hins vegar eign sem „aldrei má selja eða veðsetja“.

Orðalagið „ævarandi eign þjóðarinnar“ er fengið úr lögum frá 1928 um þjóðgarðinn á Þingvöllum þar sem segir að land Þingvalla skuli vera „undir vernd Alþingis og ævinleg eign íslensku þjóðarinnar. Það má aldrei selja eða veðsetja“. Í orðalaginu um þjóðareign felst að núlifandi fólk deilir jafnt Þingvöllum sem náttúruauðlindunum með komandi kynslóðum og má ekki eyða þeim eða tefla þeim frá sér. Þessar hömlur eiga bæði við um auðlindirnar sjálfar og réttinn til nýtingar á þeim.

Meðal annars til að meitla þennan mun á þjóðareign og ríkiseign er 32. grein um menningarverðmæti orðuð á svipaða lund:

Dýrmætar þjóðareignir sem heyra til íslenskum menningararfi, svo sem þjóðminjar og fornhandrit, má hvorki eyðileggja né afhenda til varanlegrar eignar eða afnota, selja eða veðsetja.

Þjóðareign menningarverðmæta og endurnýjanlegra náttúruauðlinda er ætlað að skylda núlifandi fólk til að varðveita hvorttveggja fyrir komandi kynslóðir. Ríkiseign felur ekkert slíkt í sér.

## X. Náttúra og umhverfi

33. grein frumvarpsins er svohljóðandi:

Náttúra Íslands er undirstaða lífs í landinu. Öllum ber að virða hana og vernda. Öllum skal með lögum tryggður réttur á heilnæmu umhverfi, fersku vatni, ómengdu andrúmslofti og óspilltri náttúru. Í því felst að fjölbreytni lífs og lands sé viðhaldið og náttúruminjar, óbyggð víðerni, gróður og jarðvegur njóti verndar. Fyrri spjöll skulu bætt eftir föngum. Nýtingu náttúrugæða skal haga þannig að þau skerðist sem minnst til langframa og réttur náttúrunnar og komandi kynslóða sé virtur. Með lögum skal tryggja rétt almennings til að fara um landið í lögmætum tilgangi með virðingu fyrir náttúru og umhverfi.

Þessi grein endurspeglar vaxandi tilhneigingu almennings og stjórnarskrársmiða um víða veröld til að krefjast sífellt betri verndar umhverfis og náttúrugæða. Mönnum

verður æ ljósara hve mikilvæg náttúran er heilsu manna og hamingju í samhengi við „venjuleg“ mannréttindi. Í stjórnarskrá Finnlands er ákvæði um umhverfisvernd að finna í mannréttindakafli. Frumvarpið fylgir t.d. einnig fordæmi Frakka og sumra Suður-Ameríkupjóða svo sem Bólivíu og Ekvadors. Í samræmi við nýlega lagahugsun um manninn og náttúruna vegur réttur náttúrunnar sjálfrar til verndar gegn ofnýtingu nú gegn hinum hefðbundna rétti mannsins til að nýta hana. Þetta kemur m.a. fram í „La Charte de l’environnement“ sem franska þingið gerði að hluta frönsku stjórnarskrárinnar 2005 og nú einnig í frumvarpi stjórnlagaráðs.

Þessu ákvæði er ætlað að hafa mikilvægar afleiðingar. Almennungur mun geta leitað til dómstóla um mál sem varða umhverfisspjöll og rétt hvers manns til að njóta náttúrunnar. Þetta er áréttað í 35. grein um „Upplýsingar um umhverfi og málsaðild“ en þar segir m.a. að „[m]eð lögum [skuli] tryggja almenningi aðgang að undirbúningi ákvarðana sem hafa áhrif á umhverfi og náttúru, sem og heimild til að leita til hlutlausra úrskurðaraðila.“

## **XI. Réttur til upplýsinga og frelsi fjölmiðla**

Rétt eins og ákvæðin um menningarverðmæti, náttúruauðlindir og umhverfi og náttúru eru nýlunda má segja hið sama um upplýsinga- og fjölmiðlaákvæði frumvarpsins. Ekkert slíkt er að finna í gildandi stjórnarskrá. Í 15. grein er ríkinu gert skylt að halda saman upplýsingum um gjörðir sínar og gera þær afdráttarlaust aðgengilegar almenningi. Í 16. grein er svo kveðið á um „[f]relsi fjölmiðla, ritstjórnarlegt sjálfstæði og gegnsætt eignarhald“. Og enn fremur:

Vernd blaðamanna, heimildarmanna og uppljóstrara skal tryggja í lögum. Óheimilt er að rjúfa nafnleynd án samþykkis þess sem veitir upplýsingar nema við meðferð sakamáls og samkvæmt dómsúrskurði.

Hér er fylgt fordæmi sem rekja má alla leið aftur til 1766 þegar Svíar settu sér stjórnarskrá þar sem mælt var fyrir um frelsi fjölmiðla og upplýsingaskyldu stjórnvalda. Svíar áttuðu sig á því á undan bæði Frökkum og Bandaríkjamönnum að réttur til upplýsinga og gegnsæis er óaðskiljanlegur frá öðrum mannréttindum. Í Svíþjóð er þessi meginreglan kölluð „sólskinslögin“. Finnar hafa svipuð ákvæði í sinni stjórnarskrá.

Hvað snertir þá vernd sem blaðamenn (og aðrir fjölmiðlamenn) njóta er vert að hafa í huga að það er starfsskylda þeirra að deila upplýsingum sínum með almenningi. Verndin sem þeir myndu njóta skv. frumvarpinu nær því ekki til þeirra upplýsinga

sem þeir hafa safnað heldur aðeins til heimildarmanna þeirra og uppljóstrara. Frelsi fjölmiðla er lífsnauðsyn lýðræðinu og kallar á vernd. Tilgangurinn með greinunum tveim er að auka gegnsæi og uppræta andrúmsloft leynimakks og undirgefinnar kranablaðamennsku.

Nærtækt dæmi um hve nauðsynleg ákvæði af þessu tagi eru kom fram í starfi stjórnlagaráðs þegar ein nefnd ráðsins bað um upplýsingar frá Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins um þá sem þægju hæstar lífeyrisgreiðslur úr sjóðnum. Tölulegar upplýsingar voru fúslega veittar en ekki nöfn þeirra sem greiðslurnar fengu. Yrði frumvarpið samþykkt kæmust stjórnvöld ekki upp með að dylja nöfnin.

## **XII. Skipun embættismanna**

Grein 96 er ætlað að hnykkja á þeirri nýju hugsun sem birtist í jafnræðisákvæðinu í 6. grein þar sem lagt er bann við að mismuna fólki, m.a. á grundvelli „stjórnmatatengsla“. Í 96. grein er nú tekið skýrt fram að „[h]æfni og málefnaleg sjónarmið skulu ráða við skipun í embætti“.

Spilling í embættaveitingum hefur orðið æ augljósari með tímanum og dugir hér að vísa til skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis (2010) og ýmissa álitserða umboðsmanns Alþingis, auk umfjöllunar í fjölmiðlum. Vegna mikilvægis þeirra eru störf dómara og ríkissaksóknara sérstaklega nefnd í greininni og kveðið á um að ráðherra geti ekki skipað í þau embætti upp á sitt eindæmi. Forseti Íslands eða tveir þriðju hlutar Alþingis verða að staðfesta skipan ráðherrans. Í önnur háttsett embætti, svo sem störf ráðuneytisstjóra og forstjóra mikilvægra ríkisstofnana, skipar ráðherra að fenginni tillögu sjálfstæðrar nefndar. Kveðið er á um að velji ráðherra ekki einn af þeim sem nefndin telur hæfasta verði Alþingi að samþykkja skipan hans með tveim þriðju atkvæða. Það er svo til marks um valdmörk og mótvægi að forseti Íslands skipar formann hæfnisnefndarinnar.

## **XIII. Sjálfstæðar ríkisstofnanir**

Í 97. grein segir:

Í lögum má kveða á um tilteknar stofnanir ríkisins, sem gegna mikilvægu eftirliti eða afla upplýsinga sem nauðsynlegar eru í lýðræðisþjóðfélagi, njóti sérstaks sjálfstæðis. Starfsemi slíkra stofnana verður ekki lögð niður, henni breytt að verulegu leyti eða fengin öðrum stofnunum, nema með lögum sem samþykkt eru með 2/3 hlutum atkvæða á Alþingi.

Hér er um nýmæli að ræða en helstar þeirra stofnana sem greinin tekur til eru Seðlabanki Íslands, Fjármálaeftirlitið, Samkeppnisstofnun og Hagstofa Íslands auk Ríkisendurskoðunar og umboðsmanns Alþingis sem þegar njóta stjórnarskrárverndar. Fleiri eftirlitsstofnanir sem sýsla með umhverfis-, efnahags- og upplýsingamál gætu auk þess fallið undir greinina. Slíkar stofnanir verða að vera sjálfstæðar og geta gegnt hlutverki sínu án þess að þingmenn geti hróflað við starfseminni eða lagt hana beinlínis niður með einföldum meirihluta. Því er kveðið á um að til þess þurfi tvo þriðju hluta atkvæða á þingi.

Þetta ákvæði er ekki sprottið upp úr þurru. Ríkisstjórnin ákvað árið 2002 að leggja Þjóðhagsstofnun niður á þeirri forsendu m.a. að einkabankar gætu fyllt skarðið. Eftir að svona fór fyrir Þjóðhagsstofnun lét Hagstofa Íslands lítið fyrir sér fara og virtist ekki taka eftir sívaxandi ójöfnuði í landinu sem ríkisstjórnin stóð fyrir vitandi vits, einkum í gegnum skattkerfið (Þorvaldur Gylfason o.fl. 2010: 155–156). Ef Hagstofan hefði ekki verið smeyk við að hljóta sömu örlög og Þjóðhagsstofnun, og sér í lagi ef síðarnefnda stofnunin hefði ekki verið lögð niður, hefði e.t.v. tekist að leiða stjórnvöldum fyrir sjónir að hinn vaxandi ójöfnuður stefndi í óefni rétt eins og fyrir kreppuna miklu í Bandaríkjunum 1929–1939 (Galbraith 1988: 177–178).

#### **XIV. Þjóðaratkvæðagreiðslur og hlutverk forseta Íslands**

Frumvarpið leitast við að varðveita og styrkja á tvo vegu eitt helsta einkenni stjórnarskrárinnar frá 1944 sem kalla má forsetaþingræði. Í fyrsta lagi er málskotsrétti forsetans haldið og í öðru lagi geta tíu prósent kjósenda sent lög sem Alþingi hefur samþykkt í þjóðaratkvæðagreiðslu með undirskriftasöfnun. Lögín falla úr gildi ef meirihluti hafnar þeim. Jafnvel þótt forseti sjái ekki ástæðu til að skjóta tilteknu máli til þjóðarinnar getur hluti þjóðarinnar þó ákveðið að kalla það til sín. Reynsla annarra landa bendir til að væri prósentutalan hærri en 10% gæti reynst erfitt að safna nægilegum fjölda undirskrifa (Direct Democracy 2008: 198). Með því að miða við 10% er því ætlunin að fjölga þjóðaratkvæðagreiðslum og efla beint lýðræði.

Ákvæði um þetta og skyld mál eru í greinum 65, 66 og 67. Þar er einnig ákvæði um að 2% kjósenda geti lagt fram frumvarp til laga á Alþingi en þingið „getur lagt fram gagntillögu í formi annars frumvarps. Hafi frumvarp kjósenda ekki verið dregið til baka skal bera það undir þjóðaratkvæði svo og frumvarp Alþingis komi það fram.“ Skýrt kemur fram að mál sem lögð yrðu í þjóðaratkvæði að kröfu eða frumkvæði kjósenda skuli „varða almannahag. Á grundvelli þeirra er hvorki hægt að krefjast

atkvæðagreiðslu um fjárlög, fjáráukalög, lög sem sett eru til að framfylgja þjóðréttarskuldbindingum né heldur um skattamálefni eða ríkisborgararétt.“ Á hinn bóginn eru engar takmarkanir hvað snertir eðli þeirra mála sem forseti Íslands getur skotið til þjóðarinnar. Málskotsréttur forseta helst óbreyttur.

Leiðarljós þessara greina stjórnarskrárfrumvarpsins er valddreifing sem er ætlað að ýta undir beint lýðræði. Þjóðaratkvæðagreiðslur geta þá létt af þinginu erfiðum deilumálum. Bæði hugsanleg aðild að Evrópusambandinu og ný stjórnarskrá færu skv. þessu til þjóðaratkvæðis.

## **XV. Ambögur**

Stjórnarskráin frá 1944 geymir ákvæði sem illa samrýmast nútímahugmyndum um stjórnarfar en eiga rót að rekja til þess að þingið hefur ekki getað efnt loforð sitt um endurskoðun stjórnarskrárinnar í 65 ár. Í grein 29 segir t.d. að forseti Íslands geti ákveðið að „saksókn fyrir afbrot skuli niður falla, ef ríkar ástæður eru til“. Í næstu grein á eftir segir svo að forseti veiti „annaðhvort sjálfur eða með því að fela það öðrum stjórnvöldum, undanþágur frá lögum skv. reglum, sem farið hefur verið eftir hingað til“. Þessi ákvæði gátu átt við þegar þjóðhöfðinginn var konungur á 19. öld en hæfa illa forseta á 21. öldinni. Höfundum stjórnarskrárinnar frá 1944 til varnar má segja að í 13. grein stendur að „[f]orsetinn lætur ráðherra framkvæma vald sitt“. Í því felst að forseti gæti varla upp á sitt eindæmi veitt „undanþágur frá lögum“ en samverkan 13. og 30. greinar gæti leitt til þess að forseti með undirgefnum ráðherra sér til aðstoðar gæti veitt slíkar undanþágur. Slíkt gengur auðvitað ekki.

## **XVI. Íslensk lögfræði**

Í Evrópu hvílir lagahugsun á þrem stöðum. Hin fyrsta er lögin sjálf. Önnur er mannréttindi, sér í lagi réttur fólks andspænis yfirvöldunum. Þriðja stöðin er réttmæti laganna í augum fólksins sem er í lýðræðisríkjum eina uppspretta jafnt valda sem laganna sjálfra.

Lagakennsla á Íslandi hvíldi í langan tíma á fyrstu stöðinni einni. Lögfræðingar litu á það sem hlutverk sitt að fást við bókstaf laganna í þröngum skilningi. Mannréttindi og hlutverk almennings sem uppspretta og eina réttlæting laganna vöktu lítinn áhuga. Sérstökum mannréttindakafla var ekki bætt inn í íslensku stjórnarskrána fyrr en 1995. Úrskurðir um að kvótakerfið gangi gegn mannréttindum hafa vakið lítinn áhuga íslenskra lögfræðinga nema þeirra fáu sem hafa sérhæft sig í mannréttindum. Þegar



Hæstiréttur úrskurðaði 1998 að kvótakerfið væri andstætt stjórnarskránni varð rétturinn fyrir harðri gagnrýni stjórnvalda. Þá skrifuðu 105 af 150 prófessorum í Háskóla Íslands undir yfirlýsingu til stuðnings sjálfstæði Hæstaréttar. Enginn lagaprófessor fékkst til að skrifa undir en þeir voru um tíu talsins. Allir dómarar og flestir helstu lögmennt landsins hafa gengið í gegnum sama nám í Háskóla Íslands og fáir aflað sér framhaldsmenntunar erlendis.

Kennsla í mannréttindum og skyldum greinum í lagadeildum íslenskra háskóla hefur batnað að undanförunu. Þó láta margir lögfræðingar sér enn í léttu rúmi liggja brot gegn mannréttindum, t.d. í kvótakerfinu og kosningakerfinu. Það eru tvö mikilvægustu atriðin sem stjórnarskrárfrumvarpið leitast við að lagfæra. Fáir lögfræðingar hafa kvatt sér hljóðs til að fagna frumvarpinu en nokkrir hafa hins vegar gagnrýnt það, annaðhvort almennum orðum eða í smásmugulegum lagatæknianda. Nefna má sem dæmi um viðhorf lögfræðinga að í nóvember 2011 hélt Lögfræðingafélag Íslands fund undir heitinu „Áhyggjur og efasemdir um tillögu stjórnlagaráðs“. Eini frummælandinn var lektor í lagadeild Háskóla Íslands og fyrrum formaður Sambands ungra sjálfstæðismanna. Flokkur hans hefur frá byrjun barist gegn öllu stjórnarskrárferlinu.

Erfitt er að verjast þeirri ályktun að fyrirfram mótuð andstaða margra lögfræðinga við frumvarpið stafi af nánnum sögulegum tengslum lagadeildar Háskóla Íslands og stórs hluta lögfræðingastéttarinnar yfirleitt við Sjálfstæðisflokkinn. Lögfræðingar hafa þegið góð laun fyrir störf sín í þágu ríkisstjórna sem flokkurinn hefur ýmist leitt eða setið í. Margir lögfræðingar líta á stjórnarskrána sem sitt mál. Þeir virðast margir, ekki síður en margir stjórnmalamenn, líta á stjórnlagaráð sem aðskotadýr eða boðflennu á þeirra heimavelli. Þeir virðast ekki geta sætt sig við þriðju stoðina sem lögin eiga að hvíla á, þ.e. að þjóðin sé eina uppspretta lagasetningarvalds Alþingis.<sup>4</sup> Líta verður á ógildingu kosningarinnar til stjórnlagabings í því ljósi.

## **XVII. Aðkoma almennings**

Þá er ráð að snúa frá innihaldi frumvarpsins að því hvernig það var samið.

---

<sup>4</sup> Brynjar Níelsson, formaður Lögmannafélags Íslands, orðar þessa hugsun skýrt: „Kannski er ekkert sniðugt að þekka og fræga fólkið sé fengið til að semja nýja stjórnarskrá, sem enginn skilur nema það sjálf.“ Sjá [http://www.pressan.is/pressupennar/Lesa\\_Brynjar/stjornlagarad-og-stjornmalaflokkar](http://www.pressan.is/pressupennar/Lesa_Brynjar/stjornlagarad-og-stjornmalaflokkar).



settar á YouTube og í lok árs 2011 hafði verið horft á þau 5000 sinnum. Á vefsetri stjórnlagaráðs má enn finna mikið af upplýsingum um starf ráðsins. Þá voru símanúmer og netföng stjórnlagaráðsmanna birt opinberlega og allir gátu haft samband við þá.

En þó að stjórnlagaráð hafi lagt mikið upp úr samvinnu við almenning var einnig stöðugt leitað ráða hjá sérfræðingum. Skýrsla stjórnlaganefndar var sneisafull af góðum hugmyndum. Margir sérfræðingar, bæði lögfræðingar og aðrir, komu fyrir ráðið eða skiluðu skriflegum greinargerðum. Ráðið gat að sjálfsögðu ekki leitað til allra sérfræðinga sem til greina komu en allir sem vildu leggja eitthvað til málanna gátu gert það. Ákveðið var að fylgja ekki þeirri reglu nefnda Alþingis að bjóða til sín fulltrúum hagsmunaaðila en þeir höfðu þó sama aðgang að ráðinu og aðrir, gátu sótt fundi þess og lagt fram óskir, fyrirspurnir og ábendingar. Þetta var mikilvægt: þannig sátu allir við sama borð en sérhagsmunahópar á Íslandi hafa ekki vanist því.

### **XVIII. Lærdómar**

Of snemmt er að draga ályktanir af starfi stjórnlagaráðs vegna þess að við vitum ekki enn hvernig sagan endar. Á útmánuðum 2012 lagði stjórnarskipunar- og eftirlitsnefnd Alþingis drög að ráðgefandi þjóðaratkvæðagreiðslu um frumvarp stjórnlagaráðs og átti hún að fara átti fram um sumarið samhliða forsetakosningum. Hugmyndin var að spyrja sérstaklega um nokkur atriði sem ætla mætti að einna skiptastar skoðanir væru um. Stjórnlagaráð var kallað saman í nokkra daga í byrjun mars til að fjalla um sumar þeirra spurninga. Þó ráðið vildi ekki leggja til breytingar á frumvarpi sínu voru nefndir til sögunnar fáeinir valkostir sem bjóða mætti upp á án þess að raska innra samræmi frumvarpsins. Stjórnarskipunar- og eftirlitsnefndin ákvað svo reyndar að bjóða ekki upp á sömu valkosti þegar hún lagði sitt mál fram á Alþingi en vegna málþófs Sjálfstæðisflokksins náðist ekki að því sinni að blása til hinnar fyrirhuguðu atkvæðagreiðslu samhliða forsetakosningum.

Þegar þetta er skrifað í byrjun apríl 2012 er óvíst hvert næsta skref verður. Ríkisstjórnarmeirihlutinn sem hleypti málinu af stokkunum virðist undarlega áhugalaus, en þá eru Jóhanna Sigurðardóttir forsætisráðherra og fáeinir aðrir þingmenn undanskildir.

Ekki bætir úr skák að þeir sem Rannsóknarnefnd Alþingis taldi bera mesta ábyrgð á hruninu 2008 berjast nú af auknum þunga gegn stjórnarskrárfrumvarpinu. Einn þriggja nefndarmanna í Rannsóknarnefndinni sagði í sjónvarpi að það hefði vakið

athygli hans hve tregir þeir sem komu fyrir nefndina hefðu verið til að viðurkenna persónulega ábyrgð sína á því sem úrskaiðis fór. Þeir leituðust við að deila ábyrgðinni sem víðast, því ef allir bera ábyrgð ber hana enginn.

Öðruvísi var brugðist við í löndum Mið- og Austur-Evrópu þar sem semja þurfti um 25 nýjar stjórnarskrár eftir 1989–1991 þegar kommúnisminn hrundi (Elster 1995). Kommúnistar báru augljósa ábyrgð á óförunum eystra og í grófum dráttum viðurkenndu margir þeirra þá ábyrgð sína, en þó ekki allir, t.d. ekki fyrrum valdhafar í Austur-Þýzlandi og Rússlandi. Nýir valdhafar vildu þó hafa kommúnista með í endurbyggingu hinna hrundu ríkja og víðast hvar þágu kommúnistar það. Þeir tóku þátt í að semja nýjar stjórnarskrá en reyndu ekki að grafa undan ferlinu. Þeir tveir stjórnmalaflokkar, sem réðu Íslandi 1995–2007 og einkavæddu bankana á rússneska vísu svo þeim var búið fall nokkrum árum síðar, reyndu hins vegar að leggja hvern þann stein sem þeir máttu í götu nýrrar stjórnarskrár. Framsóknarflokkurinn mælti að vísu fyrir nýrri stjórnarskrá á tímabili stuttu eftir hrun en meirihluti þingflokksins lagðist síðan gegn málinu á Alþingi. Sjálfstæðisflokkurinn var andvígur frá byrjun. Með þessari afstöðu sneru leiðtogar flokkanna baki við margyfirlýstri stefnu fyrirrennara sinna sem höfðu allan lýðveldistímam lofað nýrri stjórnarskrá þótt ekkert yrði úr verki.

Leiðtogar þessara tveggja stjórnmalaflokka, sem lýst hafa sérstakri andstöðu við frumvarpsferlið, hafa jafnframt kvartað yfir að ekki hafi verið leitað samstöðu með þeim við úrvinnslu málsins. Fullyrða þeir að ríkja verði víðtæk sátt um allar breytingar á stjórnarskrá. Hér má rifja upp kosningar um bandarísku stjórnarskrána 1787–1788. Í Virginíu, sem var þá fjölmennasta fylki landsins, var stjórnarskráin samþykkt með 89 atkvæðum gegn 79, í New York með 30 gegn 27, í Massachusetts með 187 gegn 168 o.s.frv. (Maier 2010). Rhode Island var eina fylkið þar sem almenn atkvæðagreiðsla var haldin og þar var stjórnarskrárfrumvarpið fellt. En þar eð ákveðið hafði verið að einfaldur meirihluti kjörinna fulltrúa í níu fylkjum af þrettán myndi duga gekk nýja stjórnarskráin í gildi um allt land.

Fleiri dæmi mætti nefna um að nýjar stjórnarskrár hafi verið umdeildar og hlotið samþykki með allt annað en ríflegum meirihluta en þó gefist vel. Þetta veit íslenska stjórnarandstaðan og gæti það skýrt tilraunir hennar til að koma frumvarpinu fyrir kattarnef fremur en að hætta á að það sigri í þjóðaratkvæðagreiðslu. Ef þjóðin væri svipt rétti sínum til að kjósa um frumvarpið og nýja stjórnarskráin yrði lögð á hilluna

myndi þjóðin þá láta bjóða sér það, eða myndi hún fara út á götu með potta sína og pönnur? Hún kann það núna. Hún hefur gert það áður.

Lítum til Færeyja. Þar varð efnahagshrun í upphafi tíunda áratugar 20. aldar og rétt eins og á Íslandi varð hrunið Færeyingum hvatning til að huga að nýrri og betri stjórnskipan. Í Færeyjum var farin sú leið sem lengst af var reynd á Íslandi, að fela stjórnámálamönnum að semja nýja stjórnarskrá. Af ýmsum ástæðum miðaði verkinu hægt en árið 2009 var ný stjórnarskrá tilbúin. Færeyskum stjórnámálamönnum hefur þó reynst ókleift að koma málinu áleiðis og setja stjórnarskrárfrumvarp sitt í þjóðaratkvæðagreiðslu. Ásamt útvegs mönnum standa í vegi nýrrar stjórnarskrár í Færeyjum þau stjórn málaöfl sem báru höfuðábyrgð á efnahagshruninu 1989–1994.

Eitt er fyrir færeyska þingið að kæfa stjórnarskrárfrumvarp sem það hefur sjálft samið en allt annað ef Alþingi snýr baki við frumvarpi sem samið er af fólki sem þjóðin kaus til þess verks. Þar með væri þjóðinni bannað að kjósa um verk sem hún kallaði sjálf eftir og ber ábyrgð á.

En jafnvel þó svo færi að andstæðingunum tækist einhvern veginn að stöðva frumvarpið er það þó áfram til og framfaramál þess og nýjungar verða varla bældar niður til lengdar. Jafnframt gæti frumvarpið orðið öðrum þjóðum innblástur, þá ekki síst sú aðferð sem notuð var til að semja það. Í mörgum þeirra ríkja sem nú undirbúa nýjar stjórnarskrár, ekki síst í Austurlöndum nær, er aðgangur að Netinu að vísu ekki eins almennur og á Íslandi og því yrði erfiðleikum bundið fyrir jafn stóran hluta almennings að fylgjast jafn vel með stjórnarskrárgerðinni og raunin varð á Íslandi. En þótt um minnihluta væri að ræða í sumum löndum myndi hann án efa sveigja stjórnarskrána í átt að meiri virðingu fyrir mannréttindum og lýðræði.

Helsti lærdómurinn sem draga má af því hvernig Íslendingar skrifuðu nýja stjórnarskrá gæti verið þessi: Sýnum fólki virðingu og það mun svara í sömu mynt. „Allt sem þér viljið að aðrir menn geri yður, það skuluð þér og þeim gera.“

## Heimildir

Aðalheiður Ámundadóttir. 2008. „Um íslenska fiskveiðistjórnunarkerfið og skyldu íslenska ríkisins til að virða álit Mannréttindanefndar Sameinuðu þjóðanna“, *Lögfræðingur* 2 (1): 8-22.

Direct Democracy: The International IDEA Handbook 2008. Stockholm: International IDEA, Strömsborg. Sótt á [http://www.idea.int/publications/direct\\_democracy/index.cfm](http://www.idea.int/publications/direct_democracy/index.cfm)

- Duverger, Maurice. 1980. „A New Political System Model: Semi-Presidential Government“, *European Journal of Political Research* 8 (2): 165–187.
- Elster, Jon. 1995. „Forces and Mechanisms in the Constitution-Making Process.“ *Duke Law Journal* 45 (2): 364–396.
- Galbraith, John Kenneth. 1988. *The Great Crash 1929*. Boston: Houghton Mifflin Company.
- Maier, Pauline. 2010. *Ratification: The People Debate the Constitution, 1787–1788*. New York: Simon & Schuster.
- Mannréttindanefnd Sameinuðu þjóðanna. 2007. Communication No. 1306/2004.
- Persson, Torsten og Guido Tabellini. 2005. *The Economic Effects of Constitutions*. Cambridge, MA: MIT Press.
- Posner, Richard A. 2007. *Not a Suicide Pact: The Constitution in a Time of National Emergency*. Oxford and New York: Oxford University Press.
- Rannsóknarnefnd Alþingis. 2010. Skýrsla afhent Alþingi 12. apríl.
- Reynir Axelsson. 2011, 23. febrúar. „Athugasemdir við ákvörðun Hæstaréttar um ógildingu kosningar til stjórnlagabings.“ Vefsíða Stjórnarskrárfélagsins. Sótt á <http://stjornarskrarfelagid.is/2011/02/reynir-axelsson-athugasemdir-vi%C3%B0-akvor%C3%B0un-h%C3%A6starettar-um-ogildingu-kosningar-til-stjornlaga%C3%BEings/>
- Styrmir Gunnarsson. 2004. „Dávíd Oddsson.“ *Forsætisráðherrar Íslands: Ráðherrar Íslands og forsætisráðherrar í 100 ár*. Ritstj. Ólafur Teitur Guðnason. Reykjavík: Bókaútgáfan Hólar.
- Svanur Kristjánsson. 2001. „Íslenska valdakerfið: Hljóðlát breyting við aldarlok.“ *Lindæla: Sigurður Líndal sjötugur*, 2. júlí 2001. Ritnefnd Garðar Gíslason ritstjóri o.fl. Reykjavík: Hið íslenska bókmenntafélag, 575-588.
- Torfi Ásgeirsson. 1943. „Fyrsta skoðanakönnun á Íslandi.“ *Helgafell* 2 (1–3): 8–15.
- Þorvaldur Gylfason, Bengt Holmström, Sixten Korkman, Hans Tson Söderström og Vesa Vihriälä. 2010. *Nordics in Global Crisis*. Taloustieto Oy, Helsinki: Research Institute of the Finnish Economy (ETLA).
- Þorvaldur Gylfason. 2012. „From Collapse to Constitution: The Case of Iceland.“ CESifo Working Paper nr. 3770, mars.